

Décision rendue publique par lecture de son dispositif le 16 décembre 2014 et par affichage dans les locaux du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 23 janvier 2015 ;

La chambre de discipline du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens réunie le 16 décembre 2014 en séance publique ;

Vu l'acte d'appel présenté par Mme B, pharmacien titulaire de l'officine « PHARMACIE B », sise ... à ..., et la SELARL « B » exploitant ladite officine, enregistré le 2 juillet 2013 au greffe du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens, et dirigé contre la décision de la chambre de discipline du conseil central de la section E de l'Ordre des pharmaciens en date du 15 mai 2013, ayant rejeté leur plainte formée à l'encontre de Mme A, pharmacien titulaire de l'officine « PHARMACIE A », sise... à ..., et de la SELAS « PHARMACIE A » exploitant ladite officine ; sur la recevabilité des preuves qu'elles versent au débat, les requérantes indiquent qu'il n'a jamais été question d'inciter Mme A et la SELAS « PHARMACIE A » à commettre une infraction ; selon elles, il n'y a donc pas eu provocation à commettre une infraction au sens de la jurisprudence de la chambre criminelle de la Cour de cassation ; il appartenait seulement à Mme A de refuser les délivrances litigieuses, dès lors que les auteurs des attestations ne faisaient pas partie de sa clientèle habituelle ; les requérantes reprennent les arguments développés en première instance s'agissant des références jurisprudentielles invoquées par Mme A et la SELAS « PHARMACIE A » pour justifier l'irrecevabilité des preuves qu'elles ont produites ; elles affirment que ces dernières répondent à un souci de préservation de la santé publique ; sur les fautes disciplinaires commises par Mme A et la SELAS « PHARMACIE A », les requérantes indiquent que l'agent privé de recherche qu'elles ont mandaté a recueilli six attestations de personnes ayant sollicité et obtenu la délivrance, sans ordonnance, de médicaments inscrits sur la liste I des substances vénéneuses ; elles précisent que les tickets de caisse et autres factures sont jointes à ces attestations ;

Vu la décision attaquée, en date du 15 mai 2013, par laquelle la chambre de discipline du conseil central de la section E a rejeté la plainte formée par la SELARL « B » et par Mme B à l'encontre de Mme A ;

Vu la plainte formée par Mme B et la SELARL « B », à l'encontre de Mme A et la SELAS « PHARMACIE A », enregistrée au greffe du conseil central de la section E de l'Ordre des pharmaciens le 22 juillet 2011 ; les intéressées reprochent à Mme A et la SELAS d'avoir :

- vendu sans ordonnance des médicaments inscrits sur la liste I mentionnée au 4° de l'article L.5132-1 du code de la santé publique (CSP) (Champix®, Cialis®, Malarone®, Polygynax®, Xalatan® et Zomig®) ;
- vendu sans ordonnance au même patient plus d'une boîte de Neo-codion® concomitamment ;
- vendu du Donormyl® par lot de trois boîtes ;

Elles ajoutent avoir déposé une plainte pénale auprès du procureur de la République du tribunal de grande instance de ... le 29 juin 2011 à l'encontre de Mme A, pour dénoncer les faits de vente sans ordonnance de médicaments inscrits sur la liste I des substances vénéneuses ;

Vu le mémoire de Mme A et de la SELAS « PHARMACIE A », enregistré au greffe du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens le 17 octobre 2013 ; les intéressées indiquent que la plainte formée à leur rencontre se fonde sur des attestations établies par plusieurs clients factices qui se sont présentés entre fin octobre et début décembre 2010, à la demande d'un enquêteur privé mandaté par Mme B, afin de solliciter et de tenter d'obtenir la vente sans ordonnance de médicaments inscrits sur la liste I des substances vénéneuses ; elles estiment que Mme B a provoqué la commission d'une infraction dans le but de la constater et de la dénoncer ; selon elles, un tel procédé porte atteinte au principe de loyauté de la preuve ainsi qu'au droit à un procès équitable, et rend irrecevable en justice les éléments de preuve ainsi obtenus ; elles relèvent que les plaignantes apparentent leur démarche à une opération dite de « testing », alors que, selon elles, ce dernier est officiellement reconnu comme une arme de lutte contre les discriminations ; elles en déduisent que le stratagème imaginé par Mme B ne peut y être assimilé ; elles précisent par ailleurs que la plainte pénale formée par Mme B a donné lieu, de la part du procureur de la République, à un classement sans suite ; en ce qui concerne l'attestation de Mme C produite par les plaignants, Mme A et la SELAS estiment qu'elle ne remplit pas les conditions prescrites par l'article 202 du code de procédure civile ; elles doutent également du caractère spontané de l'établissement de cette attestation, dans la mesure où Mme C n'était pas une cliente habituelle de l'officine ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la santé publique et notamment ses articles L.5132-6, R.4235-10, R.4235-12 et R.5132-6 ;

Après lecture du rapport de M. R ;

Après avoir entendu :

- les observations de Me BEMBARON, conseil de Mme A et de la SELAS « PHARMACIE A » ;
- les observations de Me CHONG-SIT, conseil de Mme B, plaignante ;

et avoir constaté l'absence à l'audience de Mme A, pourtant régulièrement convoquée ; les intéressés s'étant retirés après avoir été informés que la décision serait rendue à l'issue du délibéré, Me BEMBARON ayant eu la parole en dernier ;

APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ ;

Considérant que Mme B et la SELARL « B » ont porté plainte à l'encontre de Mme A et de la SELAS « PHARMACIE A » pour vente sans ordonnance de médicaments inscrits sur la liste I des substances vénéneuses ; que Mme B indique avoir été alertée sur l'existence de telles pratiques, dès 2007, par le témoignage d'une cliente, Mme C, et avoir appris, à l'occasion du passage d'autres patients dans son officine au cours du troisième trimestre de l'année 2010, que ces ventes irrégulières persistaient en sein de la pharmacie exploitée par la SELAS « PHARMACIE A » et dont Mme A est titulaire ; que c'est dans ces circonstances, alors qu'elle avait déjà signalé plusieurs fois d'éventuelles irrégularités, qu'elle a mandaté un agent privé de recherche afin de vérifier la véracité des informations recueillies ; que cet enquêteur a rassemblé, pendant la période comprise entre le 29 octobre 2010 et le 8 décembre 2010, six attestations de personnes qui se sont rendues dans l'officine de Mme A et ont obtenu la vente, sans ordonnance, de médicaments inscrits sur la liste I des substances vénéneuses ; que ces attestations étaient accompagnées des tickets de caisse et factures permettant de corroborer les faits dénoncés ;

Considérant qu'il est ainsi établi par les pièces du dossier et d'ailleurs non contesté par Mme A et la SELAS « PHARMACIE A » que Mme D a pu acheter sans ordonnance le 29 octobre 2010 une boîte de Zomig, M. D le 3 novembre 2011 une boîte de Champix, M. E le 10 novembre 2010 une boîte de Cialis, Mme F le 20 novembre 2010 une boîte de Xalatan, Mme G le 24 novembre 2010 une boîte de Poligynax et M. H le 8 décembre 2010 une boîte de Malarone ;

Considérant que pour conclure au rejet de l'appel formé par Mme B et la SELARL « B », Mme A et la SELAS « PHARMACIE A » font valoir, à titre principal, que celles-ci, en mandatant un enquêteur privé, ont en fait provoqué la commission d'une infraction en vue de la dénoncer et qu'un tel procédé porte atteinte au principe de la loyauté de la preuve ainsi qu'au droit à un procès équitable ; qu'elles soutiennent que les éléments de preuve annexés à la plainte doivent donc être rejetés comme irrecevables, ainsi qu'en ont décidé les premiers juges ; qu'à titre subsidiaire, Mme A et la SELAS « PHARMACIE A » soulignent que les délivrances litigieuses sont intervenues sur plusieurs mois, ne concernent à chaque fois qu'une seule boîte et ne reflètent pas l'activité habituelle de la pharmacie ;

Considérant que les dispositions des articles L.5132-6 et R.5132-6, qui imposent que toute délivrance de médicaments relevant de la réglementation des substances vénéneuses se fasse sur présentation d'une prescription en bonne et due forme, ont pour objet la préservation de la santé publique ; que d'une part les personnes qui se sont présentées à la pharmacie du Bourg n'ont pas fait usage d'une fausse identité, ni d'aucun subterfuge, et se sont contentées de se présenter à l'officine en vue d'acquérir des médicaments ; qu'il n'y a donc pas eu d'incitation à commettre une infraction puisqu'il appartenait tout simplement au personnel de l'officine, en l'absence d'ordonnance, de refuser la délivrance des médicaments demandés ; que d'autre part les actions entreprises tendant à vérifier que des dispensations se font conformément aux dispositions susmentionnées dans l'intérêt de la santé publique, avaient pour objet la recherche de la vérité et n'ont pas porté atteinte au principe de loyauté et aux obligations de confidentialité s'imposant entre pharmaciens ; que, dès lors, contrairement à ce qu'a jugé la chambre de discipline de première instance, les éléments de preuve fournis par la partie plaignante devaient être retenus, dès lors qu'ils avaient pu être discutés de manière contradictoire ;

Considérant que ces ventes de médicaments relevant de la liste I des substances vénéneuses s'avèrent manifestement contraires aux dispositions des articles L.5132-6 et R.5132-6 du code de la santé publique ; que la faute est donc établie et constitue un manquement aux articles R.4235-10 et R.4235-12 du code de la santé publique qui imposent au pharmacien de ne pas favoriser de pratiques contraires à la santé publique et d'accomplir tout acte professionnel avec soin et attention ; que la répétition des faits permet de retenir non seulement la responsabilité du pharmacien titulaire mais aussi celle de la SELAS exploitante ; que pour fixer le quantum de la sanction, il y a lieu néanmoins de prendre en compte le faible nombre de boîtes de médicaments ayant fait l'objet des ventes litigieuses ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il convient d'accueillir favorablement la requête en appel de Mme B, d'annuler la décision attaquée et d'entrer en voie de condamnation à l'encontre de Mme A et de la SELAS « PHARMACIE A » ; qu'il sera fait une juste application des sanctions prévues par la loi en prononçant à l'encontre de ces dernières la sanction du blâme avec inscription au dossier ;

## DÉCIDE :

Article 1 : La décision, en date du 15 mai 2013, par laquelle la chambre de discipline du conseil central de la section E de l'Ordre des pharmaciens a rejeté la plainte formée par Mme B et la SELARL « B » à l'encontre de Mme A et de la SELAS « PHARMACIE A », est annulée ;

Article 2 : Il est prononcé à l'encontre de Mme A et de la SELAS « PHARMACIE A » la sanction du blâme avec inscription au dossier ;

Article 3 : La présente décision sera notifiée à :

- Mme A ;
- La SELAS PHARMACIE A ;
- Mme B ;
- La SELARL B ;
- M. le Président du conseil central de la Section E de l'Ordre des pharmaciens ;
- MM. les Présidents des autres conseils centraux de l'Ordre des pharmaciens ;
- Mme la Ministre des Affaires sociales, des droits des femmes et de la santé ;
- et transmise au Pharmacien Inspecteur régional de la santé de Guyane.

Affaire examinée et délibérée en la séance du 16 décembre 2014 à laquelle siégeaient :

Avec voix délibérative :

Mme Marie PICARD, Conseillère d'Etat, Président

Mme ADENOT – M. AULAGNER – Mme AULOIS-GRIOT – M. CORMIER – M. COUVREUR – M. COURTOISON – M. ANDRIOLLO – M. DES MOUTIS – M. DESMAS – Mme ETCHEVERRY – M. FAUVELLE – M. FORTUIT – M. FOUASSIER – M. GAVID – M. GILLET – Mme GONZALEZ – M. LEBLANC – M. LE RESTE – Mme MINNE-MAYOR – M. MAZALEYRAT – M. PARIER – M. RAVAUD – Mme SALEIL – Mme SARFATI – Mme VAN DEN BRINK – M. VIGOT.

La présente décision, peut faire l'objet d'un recours en cassation – Art L. 4234-8 Code de la santé publique – devant le Conseil d'Etat dans un délai de deux mois à compter de sa notification. Le ministère d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation est obligatoire.

Signé

Le Conseiller d'Etat  
Présidente suppléante de la chambre de discipline  
du Conseil National de l'Ordre des pharmaciens  
Marie PICARD

